





1723, 1
10
4

OBSERVATIONES

EX SENTENTIIS FACULTATIS IVRIDICAE KILONIENSIS

QVAS

PRAESIDE

D. IOANNE HENRICO FRICKE,

IVR. PROF. PVBL. ORDIN.

FRIDERICVS CHRISTOPHORVS IENSEN,

KILONIENSIS,

PVBLICA FRIDERICIANA DISPVTATIONE

DIE XXVI. IVN. MDCCLXXIII.

DEFENDET.

KILIAE HOLSATORVM,

LITTERIS MICH. FRIEDER. BARTSCHII,

ACAD. TYPOGR.

Themis lancibus aequis, neque splendidae, neque
misellae conditionis ratione habita, principi tribuit,
quae principis, & ciuibus, quae ciuium sunt. Mon-
stra interdum humana, quibus non publica, sed do-
mestica res graue momentum praebet, corporibus
suis librae adhaerent. Turbant & corrumpunt ne-
fandis facinoribus, DEO VLTORE aut ipsis, aut
posteris suis expiandis, aequilibrium inuita Themi-
de, non semper iudice vel homuncione vel nebulo-
ne inuito.

*Alethopol. quaest. Lib. 1.
cap. VII. p. 73.*



OBSERVATIO I.

*Præuilegium personale gratuitum est irreuocabile ratione principis
tam concedentis, quam successoris, etiamsi hic titulo
successionis singulari nititur.*

Sunt aut peruersi aut deprauati iudicii Doctores, qui *præuilegia*, quæ princeps *personae gratis* tribuit, non solum ad heredes non transire, sed nequidem ad mortem usque *præuilegiati* perdurare &, quocumque tempore id uoluerit aut ipse princeps, qui concessit, aut eiusdem successor, posse *reuocari* clamitant. Maxime uero *principem, titulo singulari publici regiminis gubernatorem*, posse omnia eiusmodi subuertere contendunt.

Actum est de fortunis ciuium, de publicæ rei salute, de fide principis, de iustitia, si hisce sententiis calculum adiiciunt dicasteria, ad singulorum subditorum salutem etiam aduersus sacratissimi principis libidinem protegendam constituta.

A

Verum

Verum enim vero sunt I) quidem *priuilegia* vel *realia*, vel *personalia*, quorum illa rei, haec personae adhaerent, sunt etiam *gratuita*, quae ex mera principis gratia, quam neque dando, neque faciendo impetrauimus, profluxerunt, vel *onerosa*, seu cum onere coniuncta; non autem eo tendit illud discrimen, ut personalia gratuita pro libitu principis possint reuocari. *Onerosa* priuilegia *ex conuentione* priuilegiati cum principe suam vim habere, ideoque, quia nemo contrahens, altero inuito, fidem datam potest fallere, esse *irreuocabilia*, omnes fatentur. *Gratuitorum* autem *idem est fundamentum*. Conuentiones non solum onerosae, sed etiam gratuitae ac beneficae sunt conuentiones. Ad has pertinent priuilegia ista gratis concessa. Igitur, nisi omnes conuentiones beneficas vinculi perpetuitate eximere & v. c. rem donatam, quandocumque libitum sit donanti, esse restituendam asserere, atque ita iusti aeternas regulas persum dare velis, *priuilegia gratuita, siue sint rei, siue personae indulta, reuocationem nullam admittunt*. Priuilegium personale soli impetrantis personae concessum, hoc mortuo, & si heredum litterae principis fecerint mentionem, extincta gente demum expirat. Sunt quidem legitimae quaedam exceptiones, quas inficias nemo sanus ibit. Sic ubi *publica salus* ademptionem priuilegii deposcit, sane priuilegium vel onerosissimum concidit. Sic *per modum precarii* sexcenta dat priuilegia princeps, quae pro precarii natura ac indole ad libitum concedentis pereunt, & ipso facto, ubi quid humani passus fuerit largitor, extinguuntur. At egregie falluntur opinione, qui cuncta priuilegia personalia, quae ad preces oblatas obtinuit quis, habere precarii naturam, effutiunt. Res donatione impetrata nullo modo est precaria, etiamsi donatarius, ut sibi donetur, preces adhibuit. Ita nec priuilegium ad preces quidem & gratis, sed tamen ita acceptum, vt

vt clausula: bis auf weitere Verfügung, aliaue similes absint, fit precarium. Nec contrariam sententiam euincit l. 2. §. 2. §. 3. ff. de precario, ad quam vulgo prouocatur.

Deinde II) quam a *principe*, qui non uniuersali, sed *singulari titulo* regimen cepit, ducunt rationem, prorsus est temeraria. Princeps, siue sanguinis iure, siue electione, transactione aliove singulari titulo fretus ad rei publicae gubernacula accesserit, quaecumque antecessor non qua priuatus, sed qua princeps legitime peregit, seruare tenetur.

Quam ob rem III) inconsulta admodum est sollicitudo, qua ciues *privilegiorum* suorum *confirmationem* a successore principe impetrare satagunt.

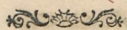
Ad hasce normas iudicauit Ordo Ictorum Kiloniensium d. 4. Dec. 1771. in causa Paul Seydlers Erben zu Lübz, c. Barthold Seydlers Erben zu Schönberg, a regimine Racenburgenfi transmissa. Quum enim cardo controuersiae in eo uerteretur, num priuilegium der Scharfrichter- und Frohnercy in den Rakeburgischen Aemtern Schönberg, Stowe und Rakeburg, quod olim Paul Seydler impetrauerat, potuerit reuocari & ad principis arbitrium in vnum ex priuilegiati heredibus citra reliquorum indemnitate transferri; in iudicio praefecturae Schoenbergensis ita erat pronuntiatum:

— maassen das dem verstorbenen Paul Seydler 1720. ertheilte priuilegium pro mere gratioso und daher allemahl für reuocabel zu achten, Sr. Herzogl. Durchl., als successor singularis territorii auch daran keinesweges gebunden gewesen, sondern es Höchstdenenselben zugestanden, sothanes priuilegium entweder gänzlich aufzuheben, oder auch einen von Paul Seydlers Kindern damit zu begnadigen.

OBSER-

A 2

Quae



Quae sententia, postquam ab ea ad regimen Racenburgense fuerat appellatum, ab Ordine Kiloniensi in totum quoad hoc caput reformata.

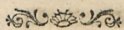
OBSERVATIO II.

Appellatio per errorem ad iudicem extraneum facta, servatis apud hunc solemnibus, deserta non est.

In eadem causa Paul Seydler's Erben c. Barthold Seydler's Erben procurator actorum & idem aduocatus a sententia iudicii inferioris Racenburgensis, praefecturae Schoenberg, appellauerat ad iudicium provinciale Gaftrouienſe. Iudicium a quo Racenburgense subordinatum esse iudicio ad quod Mecklenburgico crediderat ille, quia principatus Raceburg subest ducibus Mecklenburgicis lineae Strelizenſis. Verum, quum principatus ille eundem quidem cum terris ducalibus habeat dominum territorialem, numquam tamen his incorporatione, vt aiunt, iunctus sit, orto diffidio super iure recipiendi appellationes & cognito a Gŭftrouienſibus aduocati errore, causa ad forum competens, regimen Racenburgense, remissa. Apud quod quum appellatio introduceretur, sex erant menses praeterlapsi a die factae interpositionis; adeoque deserta videbatur appellatio, idque per incertiam causae patroni, qui scire debuerat, ad quem superiorem iudicem sit prouocandum a iudicio, in quo causam agendam susceperat.

Nihilominus Kilonienses appellationem desertam non esse pronuntiarunt, quia circa solemnia saltem apud Gŭftrouienſes nihil erat peccatum. Analogia duci poterat ex *l. r. §. 3. ff. de appellat. & c. 66. X. eod.* Nimirum facta appellatione per saltum ad iudicem tertiae instantiae, neglecto iudice intermedio, sufficit, solemnia coram iudice isto incompetente rite peracta esse.

OBSER-



OBSERVATIO III.

In nobilium fundis domino territoriali nulla venatio, neque superior, neque simultanea, competit, dummodo sint fundi proprii.

Ius venandi apud priscos Germanorum populos non inter regalia, sed, vt quisque ingenuus venationis erat studiosissimus, inter potiora *dominii priuati iura* fuisse relatum, fundo vendito in emtorem transiisse, eoque possessorem liberrime esse vsu[m], omni caret dubio. Ita ab antiquis temporibus vsque ad seculum XVI. nobiles landfassi absque vlla procerum Germaniae iniuria venandi iuribus in fundis suis gauisi sunt. At circa finem seculi istius classicum cecinerunt Icti aulicae aurae captatores. Principi ex dominio eminente, ex litteris inuestiturae imperialis, ex dominio directo in feudis landfaffiorum, ex ratione politiae publicae aliisque ex causis leuiuseculis venandi ius per omne, quaqua[m] patet, territorium asseruerunt. Alii in aequiorem ciuium fortunam frontem remittere videbantur, qui iuxta ferarum in sublimiores & inferiores distinctionem, in chartis antiquis repertam, *inferiorem venationem domino priuato, sublimem imperio ciuili* adscripserunt. Argumenta speciosa placebant; nobilibus venatione aut omni aut sublimi saltem interdicebatur, nisi concessionem a principe factam, temporisue immemorialis possessionem monstrarent. Praeterea ex iisdem rationibus *ius conuenationis* aliaque venationum minutiora iura principi vindicauerunt. Post ingentes procellas tandem in quibusdam regionibus aut transactione aut certe populi consensu tacito lis ita sopita, vt inferior venatio ciuium, superior, tamquam regale, principis sit. Passim conuenatio quoque huic tributa.

Quae quum ita sint, in iis terris, vbi subditi iuribus in venationem pristinis neque expresse neque tacite nuncium miserunt,



runt, I) nobilibus *venatio & superior & inferior*, vt domini priuati certissima pars, adiudicanda; II) *conuenatio* principi dene-ganda, non solum in nobilium fundis *alodialibus*, in quibus seruitus talis haud praesumenda, sed etiam in *feudalibus*, vtpote quorum concessio non cumulatiue, sed priuatiue facta censetur; III) in caeteris iuribus ex erroneo regalis venatici fundamento deductis *praesumptio contra principem* facienda, atque IV) cesso forsan vno alteroque iure, *conventionis verba strictim intelligenda*, ideoque V) vbi nobiles landsassii fecerunt principi potestatem, *vt ipse praesens, si libuerit, venetur in illorum fundis* (Necht der Lustjagd in eigener Person), inde ad conuenationem per omne venandi tempus legitimum, tum ab ipso principe, tum a venatoribus publicis exercendam, male fit argumentum.

Huic saniorum Doctorum iudicio consensu nobiles de Bock in tractu *Hannouerano* pagorum *Wulfingen, Alfferde, Sorsum & Boitzen*, nec non in saltu, cui *Hoge-Finie* nomen, regem ac electorem suum venatione superiori quidem ex longaeua possessione frui contentitur, libenter etiam ex documento antiquo venationem inferiorem eidem, si praesens forsan fuerit, concedunt, negant tamen feras minores conuenandi ius, quod regii venatores interdum clam exercuerint. Itaque actione negatoria cum possessorio cumulata agunt. Nihilo fecius cancellaria Hano-uerana d. 17. Febr. 1773. pronuntiauit:

Weilen sowenig das Eigenthum derjenigen Feldmarken, wo selbst Klagerseits eine priuative Niederjagd behauptet werden will, als daß ihnen ein ius venandi im ganzen Reviere zu Lehen ertheilet, oder ein Ausschließungsrecht des Forstamts auf andere Art erworben sey, bislang erwiesen ist u. u.; so sind Klägere — ihr angemaaßtes ius prohibendi gehörig zuerweisen schuldig.

Et

Et recte ita. Principia enim ista contra regalitatem venationis valent solummodo de *fundis, qui in dominio sunt nobilium*. Nobiles de Bock autem ipsi facti erant, agros in tractu controverso non omnes sibi proprios, sed esse partim liberos priuatos, partim colonarios sibi ab episcopo Hildesienfi in feudum traditos, partim denique colonarios publicos ipsius regis domaniales. In eiusmodi tractibus domini mixti non raro *conuenatio* plurium condominorum (*Koppeljagd*) vsu venit, qua igitur *princeps* non qua talis, sed *qua condominus* vtitur. *Actio negatoria* erat incepta. Et quum regii venatores essent in possessione & conuenatio ex causa condominii regii merito praesumeretur, actoribus probandum erat *ius prohibendi*.

Quam ob rem sententiam istam Jcti Kilonienses pure confirmarunt.

OBSERVATIO IV.

Possessorii summarii fundamentum momentanea possessio. In omni possessorio, nisi adsit armorum metus, sollemnis probatio requiritur.

Nobiles de Bock in causa ista cum actione negatoria possessorium cumulauerant, & pro opinione sua possessorium non ordinarium, sed summarium. Documenta in probationem producta rotuli erant testium, qui coram iudice incompetente in testimonium, iuratum illud quidem, non adcitata tamen parte aduersa, nec itaque admissis huiusce interrogatoriis, erant vocati. Enuntiauerant hi, se numquam in ista regione regios venatores feras minores venantes conspexisse & videri sibi venationem inferiorem actoribus, excluso rege, competere.

Peruafum sibi habebant actores, rotulos illos in possessorio ordinario, nedum in summario, idoneam probationem confecturos.

At

At enim I) is, qui *ultimi cuiusdam actus turbatini* mentionem facit in libello possessorio, non autem principaliter istum vrget, ita, vt *in possessione momentanea* omnem rem suam ponat, sed potissimum e contrario alterius *possessionem clandestinam* oppugnat, suamque *antiquam & iustam* dicit, *possessorium* non summarium, sed *ordinarium* intendit. Et II) *in possessorio tam ordinario, quam summario rotulus testium*, vt proficua sententia feratur, *plene debet probare*, adeoque *solemnne* debet fieri *examen* apud competentem iudicem & adcitato aduersario, vt is, si velit, interrogatoria specialia dare queat. Vnica erit iusta *exceptio*, si *metus armorum* adfit, qui in ordinario numquam, in summario non semper adest.

Recte igitur etiam quoad hoc momentum cancellaria Hanouerana iudicauerat:

— inmaassen die beygebrachtten vor den Gerichten Linde und Wisperode 1751. aufgenommenene Zeugenerhöre weder in ordinario vel petitorio den erforderlichen Beweis exhaustiren, noch in summarissimo die erbetene Manutenz zu bewürken im Stande sind.

Quod sententiae caput itidem a Kiloniensibus confirmatum.

OBSERVATIO V.

Decimae vel ordinariae, vel extraordinariae suae saccariae. Illae praesumendae, simulac de originaria qualitate constat.

Decimae duplici modo praestantur, aut ita, vt debitus fructuum prouenientium modulus in ipso agro manipulatim exhibeatur, aut loco manipulorum certa vel pecuniae, vel fructuum quantitas quotannis soluatur. Illae *ordinariae & propriae* (Zugzehnte), haec *impropriae, extraordinariae & saccariae* (Sackzehnte)

nun-

nuncupantur. Saccariae aut ab initio stipulatae & promissae, aut ordinariae per conventionem in illas immutatae. *Subsequens talis conuentio* in dubio est *locatio conductio temporaria*, per plures annos tacite renouata, quae itaque decimarum domino *ius decimas in natura exigendi haud adimit*. Praesumptioni huic locus, simulac originaria decimarum ordinarium qualitas probata. Quo facto ad manipulorum perceptionem reuertendi potestas erit omnino libera domino, eamque agri decumani possessor *nulla praescriptione* exstinguit, nisi tempore intermedio prohibuerit & domini patientia per legitimum praescriptionis terminum accesserit.

Contra *locatio conductio perpetua seu colonaria*, quamquam de eius conuentione nihil constet, tunc merito praesumitur, si originaria decimarum ordinarium natura incerta & possessor fundi *ex tempore immemoriali* decimas saccarias obtulit.

Sunt etiam, quibus saccariae decimae esse videntur, quando *signa locationis colonariae* emineant, & ordinaria longissimi temporis praescriptio probetur. Immemorialis praescriptionis probationem superuacaneam censent, quod signa ista pro titulo haberi debeant.

Verum si signa haec essent indubitata, vt ab iis ad ius colonarium tutum fieri posset argumentum, superfluum foret praescriptionem insuper probare. Signa haec venditantur: si praeter vniformem frumenti modum laudemium annuatim praestatur, si, quum afferunt frumentum, cibum accipiunt & equis pabulum praebetur, si frumenti census ille stato die, veluti Petri cathedrae, soluendus est. Omnia haec signa fallacia. Quidam ex *Rumannorum* gente Hannouerana 1677. *Andrae Christiani* decimas *Güntgenburgenses* pro certo frumenti modulo locauit in vnicum annum, addita lege: *denn für das Meyergeld auch ein Malter Gersten.*



Gersten. En *laudemium a conductore temporario praestandum*. Temporariam enim fuisse hanc locationem, patet ex pacto 1688. cum eodem *Christiani* condito, in quo decimae istae in tres annos erga frumenti modum a priori diuersum, & nulla laudemii mentione facta, denuo ceduntur. *Laudemium* itaque, quod in contractu villicali saepenumero deprehenditur, ad imitationem illius in temporaria conductione promissum. Quare illud non ad essentialia, sed ad naturalia modo contractus colonarii referendum. Reliqua etiam signa non eius momenti sunt, vt coloniam diserte innuant. Sic *Rumannis* ex locatione temporaria 1663., 1677. & 1688. in singulos annos inita, frumentum *sa- to Michaelis die* apportandum erat. *Vniiformis* per plures annos *frumenti modus* ex ipsa aduersariorum sententia non canon villi- calis, sed merces est, quando origo decimarum propriarum est indubia. Nulla denique ratio prohibet, quo minus locationi temporariae pactum addatur, vt conductor cibo potuque exci- piatur, quodcumque frumentum aduehit, & vt equis pabu- lum praebetur.

Itaque sententiam, quam cancellaria Hannouerana in causa *Rumann c. Stift St. Blasius zu Nordheim*, als *Besihern des Vor- werks Guntgenburg*, d. 5. Mart. 1771. tulerat:

Nachdemahlen Kläger hinfänglich dargethan, daß die Guntgenburgische Pächter den Zehnten quæst. nur Pachts- weise gezogen, maassen im Lande Göttingen durch Meyer- Contracte regulariter keine Erbmeier-Contracte verstanden werden, auch, da auf gewisse Zeiten errichtete Pachtbriefe vorhanden, deren vieljährige stillschweigend geschehene Er- neuerung kein Erbenzinsrecht wücket; so ist beklagtes Stift schuldig, Klägern an der freyen Disposition von seinem Zehnten nicht zu behindern;

istis rationibus moti Kilonienses confirmarunt. OBSER-



OBSERVATIO VI.

Incertitudo corporis delicti. Animus occidendi indirectus.

I. Ob incertitudinem corporis delicti poena homicidii ordinaria locum non habet.

II. Animus occidendi indirectus ad poenam capitalem requirit *a*) arma lethalia, quibus *b*) quis in facto illicito usus est.

Haec argumenta, quorum prolixam explicationem continet sententia appendicis, in iudicando sequutus Ordo Ictorum Kiloniensium 1) in causa inquis. c. Maria Dorothea Schommam in puncto infanticidii praesumpti, sententiam capitalem *Suerinensem* d. 10. Nov. 1772. ita reformavit:

Daß Inquisitin — mit der — ihr zuerkannten Todesstrafe bewandten Umständen nach zu verschonen und statt deren mit lebenswähriger Zuchthausstrafe zu belegen.

2) Similiter d. 14. Sept. 1772. in causa *Vhinensis* inquis. c. Maria Cäcilia Niecken, reae
relegationem perpetuam cum fustigatione imposuit.

Ratio diuersae in causis istis poenae statutae in eo erat, quod, quum *Episcopatus Lubecensis* publicum ergastulum non habeat, ita ut ergastulo damnati in extraneo Hamburgensi vel Neomonafteriensi, annuis pensionibus solutis, contineri debeant, ergastuli perpetui poenae relegationem & fustigationem substituere in causis *Vhinensibus* consueuerunt Icti Kilonienses.

Urtheil.

Auf erhobene peinliche Anklage, darwieder eingebrachte Defensionschrift und verfolgetes ferneres Verfahren in Sachen des *ex officio* bestellten Fiscalis, peinlichen Anklägers an einem, entgegen

gen und wieder Maria Cäcilia Riecken, gebohrne Gabelhey, peinlich Angeklagte am andern Theile in puncto der an ihrem Stieffohn verübten Mißhandlung und daraus erfolgten Entleibung, erkennen Wir von Gottes Gnaden Friederich August, Bischof zu Lübeck, Erbe zu Norwegen, Herzog zu Schleswig, Holstein, Stormarn und der Dithmarschen, Graf zu Oldenburg und Delmenhorst &c. &c. auf vorgehabten Rath auswärtiger Rechtsgelehrten für Recht:

Daß peinlich angeklagte Maria Cäcilia Riecken, gebohrne Gabelhey, mit der auf den Todschlag gesetzten ordentlichen Strafe zwar zu verschonen, gleichwohl aber wegen der geständigermaassen an ihrem Stieffohn verübten Mißhandlung und daraus erfolgten dessen Entleibung Unserer sämtlichen Bischöflichen und Capitels-Lande nach abgelegtem Urpöden mit Staupenschlägen auf ewig zu verweisen; auch sind die durch diese Untersuchung verursachte Kosten aus deren Mitteln, soweit selbige zureichen, zu ersetzen, v. N. w.

RATIONES DVBITANDI.

Obgleich zuvörderst D die Gewisheit des corporis delicti keinem rechtlichen Zweifel unterworfen zu seyn scheint, in Betracht a) Inquisitin nicht nur eingestanden:

Daß sie ihren ältesten Stieffohn, Hans Hinrich, einen Knaben von II. Jahren, da sie ihn im Garten unter dem Pflaumenbaume angetroffen, mit dem hölzernen Pantoffel in die Schläfe geschlagen, daß er gleich zu Boden gefallen

Art. Inq. 39.

und, da er auf der Erde, besage des Amtsprotocoll, act. Fol. 33.

noch

noch gespaddelt, ihm mit dem in der Hand habenden Messer, nachdem sie ihm zuvor das Halstuch abgelöset, einen Stich durch das Quader des Hemmbdes in den Hals gegeben; worauf sie ihn mit dem etwas eingerissenen Hemmbde und nach abgezogenen übrigen Kleidungsstücken eingescharrret, bey dem nachherigen Ausgraben aber mit dem Spaten zerstückelt, mit dem Hemmbde den Kopf und noch etwas mehr in den Bach geworfen, den Rest des Körpers aber in einer Grube nahe am Wasserlaufe eingescharrret habe

Art. Inq. 39--66.

Act. Fol. 33. sq.

— Fol. 42. sqq.

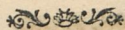
sondern man auch b) sowohl das Hemmbde des Entleibten mit Haaren und etwas Haut im Bache gefunden, als auch den Rumpf desselben an dem angezeigten Orte ausgegraben, und dessen etwaniges Alter bemerkt, wie nicht weniger in dem Quader des Hemmbdes einen Messerschnitt bey der Besichtigung

Act. Fol. 4.

wahrgenommen, welcher, wenn das Hemmbde vorne am Halse zuge macht gewesen, die Lufterdhere trifft; ingleichen c) die Inquisitin den zerstückelten Körper für den Körper ihres Stiefsohns und das Hemmbde für dasjenige, welches er zur Zeit der That angehabt, anerkannt hat;

Act. Fol. 38.

Hey welchen Umständen es denn d) das Ansehen haben könnte, als ob es nichts zur Sache thue, daß theils wegen der grossen Fäulniß, in der sich der ausgegrabene truncus cadaveris befunden, theils aber auch wegen des fehlenden und warscheinlich vom Bache fortgeschwemmten Kopfes, eine Section nicht hat unternommen und eine Lethalität des Pantoffelschlages und Messerschnitts mittelst selbiger



nicht hat erfunden werden können; in Betracht 1) überhaupt bey der Bestrafung eines Verbrechens keine mathematische certitudo corporis delicti, wenn nicht die mehresten Verbrechen ungestraft hingehen sollen, erfordert wird, sondern die höchste Wahrscheinlichkeit der Gewisheit dabey hinlänglich ist;

Leyser ad ff. sp. 597. m. 21. sp. 598. m. 2. T. IX. p. 384. sqq.

zumahl bey Verbrechen, die sich erst einige Zeit nach verübter That offenbaren und deren Untersuchung wegen derer durch den Zeitverlauf erloschenen Spuren, gleich den delictis facti transeuntis, äußerst erschweret wird; in welchen Fällen es die Rechtslehrer mit Recht für hinlänglich halten, wenn nur höchstwahrscheinliche Muthmaassungen mit dem Eingeständniß des Verbrechers zu treffen und in Verbindung mit diesem einen vollen Beweis machen;

Ita vt in eiusmodi delictis, quae difficilis sunt probationis, semiplena & coniecturata probatio, accedente confessione rei pro plena & concludente habeatur, quum scilicet coniecturae atque indicia valida & in iure adprobata semiplenam faciant probationem

Carpz. in pract. rer. crim. P. I. qu. 16. n. 20. sq. p. 74.

Nun aber 2) im gegenwärtigen Falle wenigstens der bey der Besichtigung befundene Umstand eines höchstwahrscheinlich in die Luftröhre geschehenen Messerschnitts oder Strichs durch die Aussage der Inquisitin offenbar bestätigt wird;

und dieserhalben 3) man vielleicht um soviel weniger eine durch eine Section augenscheinlich befundene lethalityatem vulneris hier zu erfordern Ursache haben dürfte, als man einen sichern vollen Beweis vor sich liegen hat, daß der Knabe entweder durch den Pantoffelschlag, oder durch den Messerschnitt, oder durch beydes zugleich, in allen diesen

fen Fällen aber durch eine Thathandlung der Inquisitin, welche mit einer tödlichen Verletzung verbunden gewesen ist, sein Leben verloren hat;

Ferner II) der dolus oder animus occidendi außer Zweifel gesetzt zu seyn scheint; angesehen I) überhaupt nicht nur der dolus occidendi directus, oder der bey einer Thathandlung festgesetzte Vorsatz den andern ums Leben zu bringen, sondern auch der animus occidendi indirectus, oder die Absicht den andern mit einem gefährlichen Instrumente zu verwunden, aus welcher dessen Entleiben erfolgt ist, mit der ordentlichen Strafe des Todschlags gesetzlich bestraft werden muß;

Leyser sp. 603. Vol. IX. p. 547.

Boehmer in meditat. ad C. C. C. Art. 137. §. 4
p. 645.

Berger Elect. Jurispr. Crim. P. I. p. 91.

Bei der Inquisitin aber 2) eines theils der animus occidendi directus in der grausamen Handlung anzutreffen, da sie ihrem Kinde, welches von dem heftigen Schlage mit dem hölzernen Pantoffel zu Boden gefallen und nach dem Protocolle der Fürstbischöflichen Amtscammer auf der Erde gespaddelt und also Zeichen des noch vorhandenen Lebens von sich gegeben, anstatt sie demselben zur Rettung sich nach Mitteln umsehen sollen, vorbedächtlich das Halstuch, um desto sicherer zu treffen, abgelsset und mit dem Messer einen Stich in den Hals gegeben und dieses nach ihrem eigenen Geständniß recht in der Absicht, daß er todt seyn solle, weil sie geglaubt, daß es doch nicht gut gehen werde;

Act. Fol. 44.

da er denn gleich darauf völlig todt gewesen;

Act. Fol. 33.

worgegen ihr das nachherige Vorgeben, daß sie ihm den Stich in
der

der Angst und aus Dummheit in der Absicht, daß er sich nicht länger quälen möge, beygebracht habe, auf keine Weise zu statten kommen mag, immaassen sie bey diesem Verbrechen des Kindermordes, dessen Abscheulichkeit ihr die Vernunft gesagt, keine Einfalt vorzuschützen kann,

Carpz. pract. rer. crim. P. I. qu. 45. n. 44. p. 291.

Kresl ad CCC. art. 179. §. 3. p. 433.

Leyser sp. 599. med. 1. Tom. IX. p. 425.

und der angeblichen Angst, durch die sie in eine Betäubung ihrer Sinne gesetzt werden können, ihr Betragen nach geschehener That in dem wohlbedächtlichen Auskleiden und Einscharen des todten Körpers widerspricht;

Andern theils aber auch bey der ersten Thathandlung, da sie ihren Stiefsohn mit dem Pantoffel zu Boden geschlagen ein animus occidendi indirectus zum Grunde zu liegen scheint, in Betracht, wenn auch gleich in ihren vor und nach der That vorkommenden Handlungen, nemlich in dem fälschlichen Vorgeben von dem Unterbringen des Kindes und seinem erfolgten natürlichen Tode, wie auch in dessen zweymahliger Verscharrung, wovon das erstere andere Ursachen haben können, das letztere aber nur von der Verheimlichung einer bereits begangenen That zeuget, keine Spuren eines doli directi anzutreffen, sie dennoch

a) dem Kinde mit einem hölzernen Pantoffel, von dem sie voraussehen sollen, daß er bey einem schwächlichen Kinde von 11. Jahren eine tödliche Verletzung nach sich ziehen könne, einen dermaassen heftigen Schlag in die Schläfe gegeben, daß er gleich zur Erde gefallen, wobey sie sich wiederum an die Erfahrung erinnern sollen, daß dergleichen Schläge an den Kopf so gar leicht die vasa cerebri sanguinea durch die Erschütterung zersprengen und den schleunigsten Tod nach sich ziehen können;

sie

sie nicht weniger b) eingestanden, daß sie dem Jungen gram und gehässig gewesen

Act. Fol. 30. b. 42. b.

aus welchen allen c) wo nicht ein *animus occidendi directus*, doch zum wenigsten der *indirectus* und daß sie dem Knaben aus blossem Gram und Haß einen starken Schlag und dieses auf eine Art, deren Tödtlichkeit sie voraussehen können, zu versehen die Absicht gehabt habe, zu erhellen scheint;

wohlfolglich sie von der auf den Todtschlag gesetzten Lebensstrafe nichts befreyen könne,

Quum scilicet de odio rei erga occisum concepti constat

Boehmer in medit. ad C. C. C. art. 137. §. 6. p. 648.

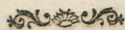
& leges cum Romanae, tum Germanicae ex ipsa re, hoc est, e spontaneo instrumenti manifeste mortiferi vsu periculoso animum occidendi seu directum, seu obliquum esse constituendum praecipiant, neque igitur interfit, occidendi an saltem laedendi animum habuerit homicida, si modo periculum mortis praevidere poterat;

Meisters rechtl. Erkenntnisse in peinlichen Fällen P. 2.

Dec. 70. n. 10. 11. 13. p. 293.

Add. Carpz. c. l. qu. i. n. 53. sqq. p. 7.

zumahl d) die in der Vertheidigungsschrift zur Minderung der Strafe ausgeführte und zum Theil bereits im vorigen abgefertigte Gründe keine Achtung verdienen, in näherer Erwägung insbesondere das zur Mitiganz der Strafe gerühmte freywillige Bekenntniß der Inquisitin, da selbige sich lange mit leugnen zu behelfen gesucht, für freywillig nicht zu halten und keine Mitiganz abgeben kann; desgleichen der Sexus bey Frauenspersonen nur in denen von den Gesetzen deutlich ausgezeichneten Fällen und in Verbrechen, auf welche



che die imbecillitas sexus einen unmittelbaren Einfluß, wie in Verbrechen der Fleischeshlust, haben kann, eine Gelindigkeit zu erwürken vermag;

Richter Dec. 1. n. 25. sqq. p. 6.

Pufendorf introd. in process. crim. c. 25. §. 32.

p. 229.

ebenso wenig ein vorher geführtes unsträfliches Leben bey einem vorföchlich begangenen und von den Gesetzen mit einer poena ordinaria belegten Verbrechen, und ebenermaassen die Schwangerschaft, welche in den Rechten nirgends dahin privilegiert worden, daß eine Person, die sich in selbiger befindet und ein Verbrechen begehet, von der ordentlichen darauf gesetzten Strafe befreuet seyn solle, zur Minderung angeführt werden kann;

RATIONES DECIDENDI.

Dennoch aber und dieweil ad I) das corpus delicti zwar insofern, als man darunter die rem, in quam peccatum, vel quae ex delicto superstes est, versteht

Boehmer ad C. C. C. art. 6. §. 10. p. 40.

auffer allen Zweifel gesetzt ist; dahingegen, insofern man darunter eigentlicher und im gesöchlichen Verstande die veritatem vel existentiam delicti, quod in quaestionem venit, non habito auctoris respectu,

Boehmer c. 1.

Begreift, der gegenwärtige Fall wegen der beyden nach einander unternommenen factorum, wodurch der Knabe sein Leben verlohren hat, von einer solchen Beschaffenheit ist, daß ohne eine Section auf die poenam homicidii ordinariam nicht erkannt werden kann;

In näherer Erwegung zwar soviel gewiß ist, daß der Knabe durch eine strafbare Thathandlung seiner Mutter das Leben verlohren

ren

ren hat, welche jedoch, da in den Rechten nicht auf das genus der Thathandlungen, durch die ein Mensch umkommt, die Lebensstrafe gesetzt ist, näher untersucht werden muß, zu welcher Specie sie gehöret;

Nun aber der Knabe zuerst von seiner Mutter für seinen Ungehorsam den Schlag mit dem Pantoffel an den Kopf bekommen hat und auf selbigen sogleich zu Boden gefallen ist, sodann aber erst das Messer gegen ihn gebraucht worden; und folgliche es lediglich durch eine vorzunehmende Section hätte entschieden werden müssen, ob der Knabe allein von dem Schlage oder durch das Messer allein oder durch beydes zugleich umgekommen ist, als welches sich durch die im Kopfe vorgefundene Ruption der Blutgefäße in grösserer oder minderer Menge, an gefährlichen oder mindertödlichen Theilen, durch die Untersuchung des Messerschnitts oder Stichs, ob selbiger, wie im *vilo reperto* unter der Voraussetzung, daß das Hembde vorne zugemacht gewesen, bloß gemuthmaasset wird, die Luftröhre oder andere Theile des Halses betroffen, ob er in dieser Rücksicht tödtlich oder untödlich gewesen, ausgezeigt haben würde; da denn diese Thathandlung in den beyden letzten vorhin angeführten Fällen ein wahrer Kindermord, im erstern aber nur ein Exceß in der mütterlichen Castigation seyn würde;

Diesemnach, da eine Defnung wegen der bereits starken Fäulniß sowohl, als wegen des fehlenden Kopfes, welcher gerade der Haupttheil bey der Defnung gewesen wäre, hat unterbleiben müssen, alles sich in der größten Ungewißheit über das *corpus delicti* oder die wirkliche Existenz entweder eines homicidii oder eines bloßen Excesses in der mütterlichen Züchtigung, befindet;

Und wenn man bey solcher Ungewißheit auf Muthmaassungen, welche allein übrig bleiben, gehet, es den Alten nach eine weit größere Warscheinlichkeit hat, daß das Kind durch den Pantoffelschlag
und

und nicht durch das Messer sein Leben eingebüßet hat, und also das Verbrechen mehr für ein excessus castigationis, als einen Mord, der durch die an einem bereits todten Menschen unternommene Mißhandlung nicht begangen werden kann und welcher auch nicht einmahl an einem Menschen, der zwar noch etwas lebt, jedoch von einem bereits empfangenen tödlichen Streiche in den letzten Zügen liegt, als ein wahrer Mord, sondern nur, quum homo semel tantum mori possit, als ein dem Todtschlage nahes Verbrechen verübt wird,

Menoch arbit. iud. quaest. L. 2. Cent. 4. cas. 362.
n. 18. p. 507.

Boehmer ad C. C. C. art. 148. §. 3. p. 710.

Kresl ad art. eund. §. 3. p. 328.

zu halten ist; indem I) dabey wohl zu erwegen ist, daß die Inquisition zwar in dem vorläufigen Verhör bey der Fürstbischöflichen Amtscammer

Act. Fol. 33.

den Umstand deponirt hat, daß der Knabe, als er auf den Schlag mit dem Pantoffel zu Boden gefallen, noch gespaddelt habe, welches sie jedoch bey den folgenden summarischen Verhören revocirt und sich solches Spaddelns nicht zu entsinnen wissen,

Act. Fol. 45 b.

und vielmehr versichern will, daß der Junge, als sie ihn mit dem Messer gestochen, nicht das geringste Zeichen des Lebens von sich gegeben habe,

Act. Fol. 43 b.

woben sie dann auch in der Specialinquisition durchgehends beharrret und

ad art. 39.

deponirt, daß der Knabe gleich niedergefallen, auch keinen Laut von

von sich gegeben und, wie sie sich wenigstens nicht erinnern könne, sich nicht gerühret habe;

Mithin man auf diesen anfangs deponirten Umstand und das daraus zur Zeit des beygebrachtten Stiches allenfalls zu schließende Leben des Kindes, in Erkennung einer Todesstrafe um soweniger Rücksicht nehmen kann, als sogar nach geendigter Untersuchung und bereits erfolgtem Urtheil die Execution einer Lebensstrafe durch den Widerruf eines solchen zuvor auf dem blossen Bekenntnisse beruhenden Umstandes, auf den sich das abgefaßte Urtheil hauptsächlich gründet, aufgehalten und die Sache in neue Untersuchung genommen wird;

C. C. C. Art. 91.

Boehmer ad h. art. §. 2. sqq. p. 294.

Clasen ad eund. p. 312.

Meister in Iur. Crim. L. III. c. 26. §. 7. n. b) p. 390.

zu welcher Untersuchung im gegenwärtigen Fall nicht einmahl media eruendae veritatis, die doch das Einzige noch seyn würden, adhibirt werden können, weil 2) im Grunde dieser Umstand minderwichtig und zu Erkennung einer Todesstrafe auf keine rechtliche Art hinlänglich ist, anerkogen der Schlag mit dem Pantoffel absolutlethal gewesen seyn kann, ob sich gleich der Knabe nach demselben noch etwas geregt, mit den Gliedern gezucket und wohl einiges Geschrey von sich gegeben hätte;

Ferner 3) die in den Acten liegenden Umstände wegen des Stiches mit dem Messer es sehr warscheinlich vermuthen lassen, daß das Kind, als selbiger geschehen, schon todt gewesen oder doch wenigstens in den ganzlehten Zügen gelegen und also in der That von dem ersten tödtlichen Schläge in die Schläfe umgekommen, sintemahl in dem aus dem Wasserlaufe vorgezogenen Hemdde überall nirgends kein Blut zu finden gewesen,

Vil. Rep. Fol. act. 4 b.

da sich jedoch nach der Erfahrung, wenn das wenigstens an einigen Stellen blutige Hemde auch mehrere Zeit im Wasser gelegen hätte, noch blasse Flecken von dem ausgewässerten Blute vorgefunden haben würden;

Desgleichen die Inquisitin sowohl im summarischen Verhör
Act. Fol. 52 b.

als in der Specialinquisition
ad art. 39.

deponirt, daß wenig Blut aus der Wunde gekommen, und daß
ad art. 40.

der Stich wohl nicht tief gekommen wäre, weil es sonst wohl mehr geblutet haben würde;

Woraus sichergiebet, daß die Wunde entweder ganz leicht und untödtlich, oder auch, welches in Verbindung der übrigen Umstände, da der Knabe keinen Laut von sich gegeben, nicht geschrien, auch nicht einmahl geröchelt, wahrscheinlicher ist, daß zur Zeit des Stichs der Knabe bereits seinem Tode nahe gewesen und das Blut auf den Schlag mit dem Pantoffel sich schon in einer grossen Stockung und ausser dem natürlichen Umlaufe befunden habe;

Hey welcher grossen Ungewissheit der eigentlichen Qualität des Verbrechens oder des corporis delicti dann die Zweifelsgründe sich von selbst wiederlegen;

Sodann ad II) (war ad 1) der animus occidendi indirectus der gesetzlichen Strafe des Todtschlags unterworfen ist, auch ad 2) der animus directus hey der Inquisitin nicht gezeugnet werden könnte, wenn der Knabe nur durch die einzige That mit dem Messer das Leben gelassen hätte, oder auch nur, daß der Pantoffelschlag nicht tödtlich gewesen, und er nicht von diesem schon todt zur Erde gelegen oder doch mit dem Tode gerungen, sondern von selbigen
wieder

wieder zu sich selbst zu bringen gewesen wäre, durch eine Section zur Gewißheit gebracht wäre;

Dahingegen bey der ersten That mit dem hölzernen Pantoffel kein animus occidendi indirectus, sondern nur ein Exces in der mütterlichen Castigation sich veroffenbaret, wenn man rechtlich erwäget, daß I) zu einem animo occidendi indirecto wesentlich erfordert wird, daß der Thäter in facto illicito versirt und sich solcher Werkzeuge bedienet, deren Gebrauch gemeinlich den Tod verursacht; Inquisitin aber um Petersilienkraut zu schneiden, und nichts weniger als in der vorsehligen Absicht das Kind zu ermorden oder es wenigstens zu verlegen, in den Garten gekommen, den Jungen unter dem Pflaumenbaume angetroffen, ihn zuerst mit Worten, daß er ihr den Kohl nicht vertreten solle, gewarnet, worauf ihr aber der Knabe trozig geantwortet: er wolle doch Pflaumen haben; und sie über diese ungehorsame Antwort in gerechten mütterlichen Unwillen gesetzt worden, da sie denn weder das in der Hand habende Messer noch ein anderes zuvor ausgewähltes und zum tödten oder mishandeln tüchtigeres Instrument gebraucht, sondern statt dessen in der Geschwindigkeit den Pantoffel von ihrem Fusse gezogen und auf den Knaben, seinen Ungehorsam und seine böse einer Mutter gegebene Antwort zu bestrafen, zugeschlagen, welcher Schlag aber unglücklicher Weise die Schläfe getroffen;

Aus welchem Vorgange offenbar hervorleuchtet, daß sie sich ihres Rechts der elterlichen Züchtigung bedienet und mithin sich in facto licito befunden hat,

Homicidium autem ab eo, qui in facto licito, loco, tempore & modo licite veratus est, commissum, casuale, hinc extra poenam positum est;

Meisters Erkenntnisse in peinl. Fällen Th. I. Dec.

28. p. 92.

zu welchem facto sie durch den Ungehorsam ihres Stiffohns aufgebracht wurde;

Vt autem homicidium animo indirecto commissum dicitur, requiritur, vt laesio *ultro & sine facto culposo occis*, quod *constantissimo bilem mouere potest*, illata sit. Insigne enim praesidium est, quod iustus dolor reo ad defensionem suppeditat;

Boehmer ad C. C. C. art. 137. §. 6. p. 648.

Da sie denn mit einem Pantoffel, welcher, da er ein Instrument ist, welches gewöhnlicher Weise nicht zum tödten gebraucht wird, und mancher solcher Schlag mit ihm ohne eine traurige Wirkung geschiet, unter die tödlichen Waffen um so weniger auch nicht bey einem Kinde gerechnet werden kann, da sie ihn nicht vorseßlich vor dem Handel, sondern während des Handels im Unwillen, in der Geschwindigkeit und Ermangelung eines andern und sogar anstatt des in der Hand tragenden Messers ergriffen,

Leyser sp. 604. med. 13. 14. T. IX. p. 570.

den Knaben an den Kopf geschlagen hat, von welchem Schläge alle diese Umstände, unter denen er geschehen ist, zeigen, daß er nicht vorseßlich um den Knaben zu tödten unternommen und mit Vorsatz in die Schläfe geleitet worden, und bey dem, obgleich Schläge an den Kopf, wenn sie auch nur mit der Faust verübt worden, wegen einiger am Kopfe befindlichen gefährlichen Stellen, jezweilen einen plößlichen Tod verursachen, dennoch, da solches seltene Begebenheiten sind, kein animus occidendi vermuthet werden kann;

Strube rechtl. Ved. Th. IV. Ved. 54. n. 3. p. 130.

und diesemnach der durch diesen die Schläfe zum Unglück getroffenen Schlag erfolgte Todschlag für kein homicidium animo siue directo siue indirecto commissum, mithin überall für kein homicidium dolosum auf welches allein die Todesstrafe gesetzt ist, sondern nur wegen

wegen der Unvorsichtigkeit und Härte für einen Exceß der elterlichen Züchtigung zu halten ist;

Qui enim ex iusta causa vxorem filiumue instrumento difficulter lethali castigat, & iustae iracundiae calore per aberrationem a modi habendi limitibus necat, in eum animi occidendi suspicio non cadit;

Meister c. l. Dec. 39. p. 127.

& qui, dum licita ex causa uxorem (aut filium) instrumento per se non lethifero, & cuius vsus haud mortiferum meditatur, castigat, culpa a moderatione aberrat, ab homicidio proaeretico liber est;

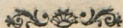
Meister c. l. Dec. 47. n. 19. p. 174.

Vorgegen die Vermuthung, daß sie den Todtschlag aus bloßem Haß verübt habe, unerfindlich und atkenwiedrig ist, inmaassen sie eines theils zwar eingestanden, daß sie dem Knaben gram und gehässig gewesen, welcher Haß jedoch aus denen dem Geständniß alenthalben beygefügten Ursachen: weil der Junge ihr keine Achtung bezeiget, daß er ihr ungehorsam gewesen und sich hinter seine Großmutter gesteckt u. zu erklären ist und daher nicht von einem Hass gegen das Stieffind an sich, sondern nur von einem Hass gegen dessen ungehorsame Aufführung zu verstehen ist; andern theils aber der unglückliche Vorgang selbst erhärtet, daß sie durch eben diese des Knabens Wiederpenstigkeit in solchen Haß und Unwillen aufs neue gesetzt und dadurch zu dem Schlage mit dem Pantoffel verleitet worden;

Wannenshero denn III) die obenausgeführte gänzliche incertitudo corporis delicti und da solche durch eine vorzunehmende Section, als das einzige Mittel sie zu heben, nicht hat gehoben werden können, es nicht zuläßt, daß auf eine Todesstrafe erkannt werden mögen,

D

Carpzovs



Carpzoo's Inquis. Proc. Tit. 9. art. 5. p. 185.

Stryck de iure sensuum Diff. 1. c. 3. n. 21. p. 77.

Clasen ad C. C. C. art. 178. p. 661.

Carpz. P. 2. qu. 81. p. 255.

Kresf ad C. C. C. art. 147. not. 2. p. 320.

bedorab da man in diesem sonderbaren Falle der Meynung der Rechtslehrer, daß alsdenn, wenn der Entleibte auf der Stelle todt geblieben, eine Section nicht eben nothwendig sey,

Kresf c. l.

Boehmer ad art. eund. §. 2. lqq. p. 699.

nicht nachgehen kam, in Erwegung der Entleibte zwar auf der Stelle todt geblieben, jedoch dergestalt, daß man bey den beyden zu ganz verschiedenen Gattungen der delictorum gehörenden Thathandlungen ohne Section nicht weiß, ob er durch beyde successiue oder aber nur durch eine von beyden und durch welche er das Leben verlohren hat;

Auf der andern Seite hingegen man wegen eben dieser Unge-
wissenheit diese Thathandlung, da sie vielleicht wegen des nachherigen
Messerschnitts ein vorsätzlicher Mord, der vorhin geäußerten Ver-
muthungen ohngeachtet, seyn kam, als keinen blossen Exceß der
mütterlichen Züchtigung ansehen und bestrafen können;

So sind wir, wie im Urtheil enthalten mit auferlegter Erstat-
tung der Kosten, in soweit der Inquisitin Vermögen hinreicht, zu
sprechen bewogen worden, v. N. w.

Urkundlich unsers Facultäts-Insigels; actum in Collegio
nostro Kiel den 14. Septbr. 1772.

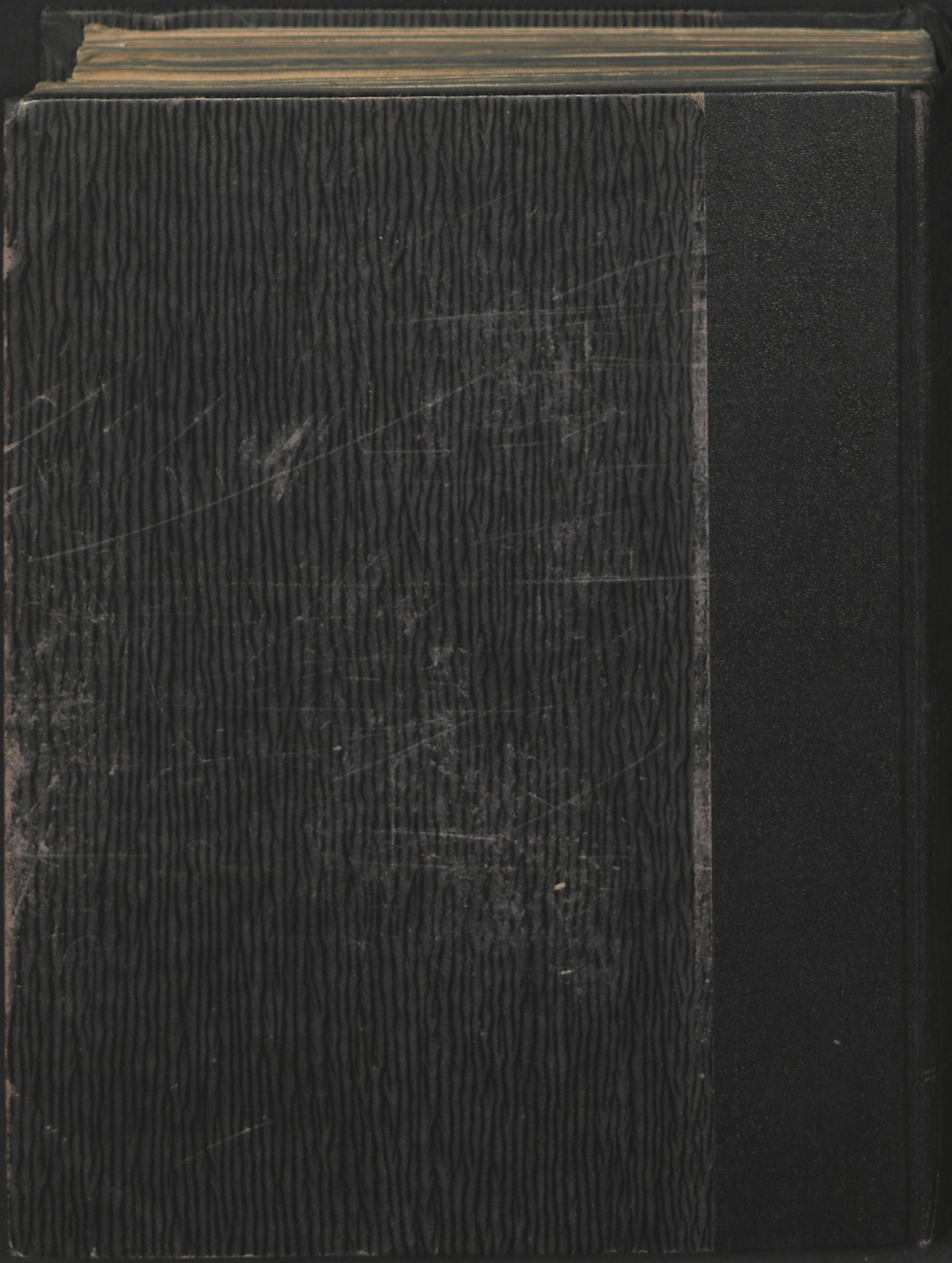
Decanus, Senior &c.



Kiel, Diss., 1777-1800



f
5b.



Inches

Centimetres

Farbkarte #13

B.I.G.

Blue

Cyan

Green

Yellow

Red

Magenta

White

3/Color

Black

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20

1723,1
10

4

OBSERVATIONES

EX SENTENTIIS FACULTATIS IURIDICAE KILONIENSIS

QVAS

PRAESIDE

D. IOANNE HENRICO FRICKE,

IUR. PROF. PVBL. ORDIN.

FRIDERICVS CHRISTOPHORVS IENSEN,
KILONIENSIS,

PUBLICA FRIDERICIANA DISPVTATIONE

DIE XXVI. IUN. MDCCLXXIII.

DEFENDET.

KILIAE HOLSATORVM,

LITTERIS MICH. FRIEDER. BARTSCHII,

ACAD. TYPOGR.

